

УДК 347.424; 336.717.3

**Мельник Ольга Олегівна,**

здобувач кафедри цивільного права

Національного університету «Одеська юридична академія»

## УМОВА ПРО ФОРС-МАЖОР (НЕПЕРЕБОРНУ СИЛУ) У ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОМУ КОНТРАКТІ

**Постановка проблеми.** Форс-мажор (непереборна сила) є явищем, характерним, насамперед, для міжнародного торгового права, ознаки якого у кожному окремому випадку можуть міститися як у договорі, так і в джерелах уніфікації міжнародного приватного права. У той же час, форс-мажор може мати місце і у внутрішньому торговому обороті – у формі умови договору, що встановлює підстави звільнення від відповідальності. Зовнішньоекономічні контракти регулюють відносини між суб'єктами права різних держав, законодавство яких може містити різні концепції підстав звільнення від відповідальності за порушення зобов'язань. З метою досягнення визначеності у правовідносинах між сторонами договору, з огляду на не завжди чітке регулювання підстав звільнення від відповідальності у національних правових системах, у міжнародній комерційній практиці широко використовуються договірні умови про звільнення від відповідальності при порушенні договору – форс-мажорні застереження. У результаті узагальнення досвіду міжнародної комерційної практики були прийняті такі міжнародно-правові акти, як Конвенція ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів [1] 1980 р., Міжнародні правила тлумачення торговельних термінів (ІНКОТЕРМС) [2], рекомендації Міжнародної торгової палати, які однак не мають обов'язкової сили для договірних сторін. Положення зазначених актів можуть бути інкорпоровані в договір шляхом прямого відсилання до них, однак, через їх досить загальний характер, вони не можуть задовольняти інтересам конкретних сторін [3]. Тому, дуже важливим є питання детального опрацювання підстав звільнення від відповідальності сторонами у зовнішньоекономічному договорі.

**Стан дослідження теми.** Аспекти співвідношення національного законодавства та міжнародного права щодо правовідносин звільнення від

відповідальності у разі дії обставин непереборної сили виступали предметом дослідження у сучасних дисертаційних дослідженнях В.С. Мілаш [4], А.Л. Назикова [5], О.С. Білоус [6] та у періодичній літературі (В.М. Зайцева [7], Е.М. Кондратьєва [8], К. Кокот [9], Т. Шаталової [10] та ін.). Однак для досягнення цілей, що стояли перед цими авторами, було достатньо загального розгляду деяких аспектів непереборної сили; окремі питання взагалі не могли увійти в сферу їх наукових інтересів. У численних дослідженнях, які побічно приділяють увагу непереборній силі, розкриваються переважно історичні аспекти формування цієї категорії, її ознаки, однак зовсім не аналізуються питання змісту форс-мажорного застереження, проблемам визнання певних життєвих обставин форс-мажором, а також наслідків дії цих обставин.

**Метою** цього дослідження є аналіз умов про форс-мажор (непереборну силу) у зовнішньоекономічних контрактах, а також визначення перспектив вдосконалення цивільного законодавства України щодо підстав звільнення від договірної відповідальності.

Об'єктом дослідження є правовідносини, пов'язані із звільненням від відповідальності за порушення зовнішньоекономічних договорів.

Предметом дослідження є умови зовнішньоекономічних контрактів про форс-мажор (непереборну силу).

**Виклад основного матеріалу.** Зовнішньоекономічний договір (контракт) визначається у ЗУ «Про зовнішньоекономічну діяльність» [11] як матеріально оформлена угода двох або більше суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та їх іноземних контрагентів, спрямована на встановлення, зміну або припинення їх взаємних прав та обов'язків у зовнішньоекономічній діяльності.

Зовнішньоекономічний контракт має певну структуру і зміст, які розроблялися протягом три-

ваго часу у ході розвитку і вдосконалення міжнародної комерційної практики. У результаті зовнішньоекономічний контракт набув у певній мірі стандартного, уніфікованого вигляду, в якому він застосовується і сьогодні. Структура зовнішньоекономічного контракту, (як і будь-якого іншого письмового договору) являє собою розташовані у певній послідовності один за одним і пронумеровані контрактні умови (положення), кожна з яких є самостійним (окремим) розділом, який регулює конкретне питання, пов'язане з виконанням зовнішньоекономічної угоди [12].

Контрактні умови, передусім поділяються на обов'язкові і додаткові. Обов'язкові контрактні умови – це мінімально необхідний набір умов (положень), які регулюють найбільш важливі, принципові питання, пов'язані з виконанням угоди, і які завжди обов'язково містяться у тексті контракту, оскільки відсутність (або неточний, некоректний виклад) хоча б одного з них призводить до неукладеності правочину. До обов'язкових умов зовнішньоекономічного контракту купівлі-продажу відносяться: предмет контракту (позначення товару і послуг, що є предметом купівлі-продажу, посилення на його якість – зазвичай вказівку відповідного стандарту – національного чи міжнародного, оскільки якість, як така, є невіддільною від поняття «товар» і так само є обов'язковою умовою контракту), кількість і терміни поставки, ціна (порядок визначення ціни), базисні умови поставки (за Правилами ІНКТЕРМС), умови платежу (порядок здійснення розрахунків за поставленим товаром), гарантійні строки, порядок пред'явлення претензій і штрафів, умова про судовий розгляд спорів [13].

Необхідно зазначити, що спеціальний законодавчий акт, що регулює питання про обов'язкові умови зовнішньоекономічного контракту, на Україні відсутній. Перелік окремих умов договору купівлі-продажу (глава 54 ЦК України) не відповідає потребам міжнародної практики, оскільки специфіка зовнішньоекономічного контракту вимагає окремого (спеціального) законодавчого регулювання.

У певній мірі цю проблему покликана врегулювати Постанова Кабінету Міністрів України і Національного банку України «Про типові платіжні умови зовнішньоекономічних договорів (контрактів) і типові форми захисних застережень до зовнішньоекономічних договорів (контрактів), які передбачають розрахунки в іноземній валюті» [14]. При всій своїй неповноті і недосконалості, ця Постанова, на сьогодні, є єдиним нормативним документом, що певним чином регулює дане питання.

Розробкою типових форс-мажорних застережень займаються деякі міжнародні організа-

ції. Наприклад, Міжнародна Федерація інженерів (FIDIC) консультантів розробляє свої стандартні контракти для галузі будівництва: договір підряду, договір будівництва «під ключ» і т.д. Усі стандартні контракти FIDIC містять форс-мажорне застереження, яке має відкритий список обставин непереборної сили, процедуру повідомлення, підстави застосування і т.д., але містить обмеження щодо застосування, якщо сторона не доведе, що форс-мажор можна було уникнути шляхом альтернативного виконання. Наприклад, якщо морське перевезення було неможливим через Суецький канал, воно було можливим в обхід Африки через мис Доброї Надії.

Балтійська та Міжнародна Морська Рада (BIMCO) розробляє не лише стандартні контракти для галузі морських перевезень: договір морського перевезення вантажу, різні види договорів чартеру і т.д., але й стандартні застереження про звільнення або зменшення відповідальності сторін у разі настання певних подій. Застереження про військові ризики (War Risks Clause) регулює відносини сторін при настанні війни, бойових дій і т.д., тоді як застереження про піратство (Piracy Clause) чи льодове застереження (Ice Clause) регулюють відносини у відповідних визначених випадках. У стандартах цієї організації перелік обставин непереборної сили чи випадків є вичерпним, а наслідки застосування можуть як виключати відповідальність, так і лише зменшувати її обсяг.

У зовнішньоекономічному контракті традиційно повинні міститися, крім основних, також додаткові умови, до яких належить, серед інших, і умова про форс-мажор (обставини непереборної сили). Форс-мажорне застереження у контракті частіше за все або відсутнє, або сформульовано неналежним чином, що призводить до відшкодування збитків стороною, яка за законом може бути звільненою від відповідальності. Тому, дуже важливо при формулюванні умов контракту, що укладається з іноземним партнером, обрати належну редакцію як підстав звільнення від відповідальності, так і впливу наслідків їх настання на договірні відносини сторін, оскільки від цього залежить визначеність взаємовідносин сторін на стадії виконання контракту і на стадії можливого вирішення спору при настанні ситуації, яка є підставою для звільнення сторони від відповідальності [15]. У іншому випадку форс-мажорне застереження не буде мати для сторін того правового ефекту, на який вони розраховували при укладенні контракту [16].

Слід мати на увазі, що поняття «непереборна сила» не має точної відповідності у законодавстві різних країн, тому, з метою запобігання конфлікту кваліфікацій, цей термін слід роз'яснювати безпосе-

редньо в тексті конкретного контракту. Наприклад, в Російській Федерації у зв'язку із введенням у 2014 р. західних економічних санкцій проти Росії і російських осіб, а також заходів у РФ (далі у сукупності – «економічні заходи») контрагенти часто відмовляються виконувати свої зобов'язання за укладеними договорами з посиланням на обставини непереборної сили. Однак на практиці суди відмовляються кваліфікувати економічні заходи як форс-мажор. Також, адміністративні перешкоди при ввезенні товару через санкції ЄС російські суди не визнають форс-мажором [17].

З приводу ситуації, що склалася у зв'язку із російською окупацією Криму, позиції судів України з приводу неможливості виконання зобов'язань були наступними. У справі № 761/10989/15-ц було встановлено, що 19 грудня 2014 року ОСОБА\_3 звернувся до Торгово-промислової палати України із заявою про засвідчення форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили). В заяві зазначено, що заявник проживає в м. Севастополь та у зв'язку з настанням форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили), а саме: ведення Російською федерацією військових дій на півострові та в подальшому окупація АР Крим унеможливили виконання взятих на себе позивачем зобов'язань за Кредитним договором перед Акціонерним комерційним інноваційним банком «Укрсиббанк», оскільки згідно постанови Правління Національного банку України №260 від 06.05.2014 року «Про відкликання та анулювання банківських ліцензій та генеральних ліцензій на здійснення валютних операцій окремих банків і закриття банками відокремлених підрозділів, що розташовані на території Автономної республіки Крим і міста Севастополя», Акціонерний комерційний інноваційний банк «Укрсиббанк» припинив свою діяльність в АР Крим. Таким чином, проживаючи в м. Севастополь, починаючи з 06.05.2014 року позивач позбавлений можливості виконати зобов'язання за Договором не з власної вини. Відповідно до абз. в) ч. 12.11 ст. 12 ЗУ «Про створення вільної економічної зони «Крим» та про особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України» [18] ТПП України засвідчують наявність обставин непереборної дії (форс-мажору) відповідно до умов договорів між суб'єктами господарської діяльності з місцезнаходженням (місцем проживання) на території ВЕЗ «Крим» та суб'єктами господарської діяльності з місцезнаходженням (місцем проживання) на іншій території України, якщо інший порядок засвідчення наявності таких обставин непереборної дії (форс-мажору) не встановлено міжнародними договорами України. Торгово-промислова палата

України не вбачає підстав для підтвердження форс-мажорних обставин за Договором №11318595000 від 21.03.2008 року [19]. Однак, у наступній справі суд визнав, що проведення антитерористичної операції у Донецькій та Луганській областях є обставинами непереборної сили. У справі, що розглядалася Господарським судом Харківської області було встановлено, що Розділом 9 спірного договору сторони визначили форс-мажор, а саме: випадками форс-мажору є обставини непереборної сили (стихія, страйк, локаут, інший промисловий розлад, дія суспільного ворога, оголошена та неоголошена війна, загроза війни, терористичний акт, блокада, революція, заколот, повстання, масові заворушення, громадська демонстрація, саботаж, акт вандалізму, блискавка, пожежа, буря, повінь, землетрус, нагромадження снігу або ожеледь, нестача води через погодні чи довкіллі умови, вибух, ситуації, що створюють загрозу сталості ОЕС України та енергетичній безпеці України або її окремих регіонів, що спричиняють неможливість виконання однієї із сторін зобов'язань за цим договором, а також прийняття законів або нормативно-правових актів уряду, які забороняють або обмежують виконання зобов'язань за цим договором) (п.9.1. договору). У відповідності до п. 9.2. договору при настанні обставин форс-мажору сторони звільняються від виконання зобов'язань на термін дії форс-мажорних обставин і усунення їх наслідків. Настання обставин форс-мажору підтверджується рішеннями Президента України про запровадження надзвичайної екологічної ситуації в окремих місцевостях України, затвердженими Верховною Радою України або рішеннями Кабінету Міністрів України про визнання окремих місцевостей України потерпілими від повені, посухи, пожежі та інших видів стихійного лиха; Торгово-промисловою палатою України; висновками інших органів, уповноважених згідно із законодавством засвідчувати обставини форс-мажору (п.9.3. договору). Відповідачем до матеріалів справи надана копія сертифікату Торгово-промислової палати України № 2563/05-4 від 22.08.2014р. про форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили), тобто внаслідок настання невідворотних обставин, а саме: проведення антитерористичної операції у Луганській та Донецькій областях України (Указ Президента України №405/2014 від 14.04.2014 р. «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 13.04.2014 р. «Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України»). Враховуючи викладене, беручи до уваги розділ 9 договору та існування форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили), внаслідок яких були порушенні

зобов'язання відповідачем, суд дійшов до висновку про відмову в задоволенні позову, з огляду на те, що відповідачем належним чином доведено настання обставин непереборної сили, що є підставою для звільнення його від відповідальності за порушення зобов'язань, передбаченої приписами чинного законодавства та договором [20].

Важливе практичне значення має порядок викладу відповідних обставин, які сторонами договору визнаються підставами звільнення від відповідальності. Виходячи із аналізу практики укладання зовнішньоекономічних договорів, сторони використовують три наступних можливих варіанти.

1. У контракті може бути наведене загальне визначення обставин, які звільняють від відповідальності, наприклад правило ст. 79 Віденської конвенції. У такому випадку стороні, яка посилається на дію обставин форс-мажору, необхідно довести, що певна обставина представляє собою перешкоду поза контролем для сторони, або відповідає ознакам форс-мажору відповідно до права, що застосовується за згодою сторін до контракту.

2. Сторони можуть передбачити у договорі невиключний перелік обставин, які звільняють сторони від відповідальності. У такому разі до обставин форс-мажору сторони відносять будь-які випадкові обставини, які визнаються підставою звільнення від відповідальності у їх договірних відносинах. При настанні обставин, які підпадають під категорію «та ін.», стороні, яка посилається на такі обставини, необхідно довести, що вони мають характер непереборної сили виходячи або з формулювання ст. 79 Віденської конвенції, або з норм права, що застосовується до контракту.

3. Сторони також можуть передбачити виключний перелік обставин, навіть випадкових, які звільняють сторони від відповідальності.

Вивчення та узагальнення практики укладення договорів показало, що у застереженні про

форс-мажор частіше за все вказується, що форс-мажорними визнаються обставини непереборної сили, і потім слідує їх приблизний або вичерпний перелік. Однак, формулювання форс-мажорного застереження шляхом вказівки на те, що обставини форс-мажору – це обставини, що знаходяться поза контролем сторони або обставини непереборної сили у сукупності з приведенням приблизного переліку таких обставин, думається, є абсолютно недоцільним, оскільки проблематичним для боржника стає доведення факту того, що неможливість виконання договірної зобов'язання спричинена саме обставиною непереборної сили. Отже, навіть за відсутності у договорі застереження про форс-мажор у цих випадках відповідальність буде наступати. Метою введення у договір умови про форс-мажор (непереборну силу) є зазначення тих обставин, які конкретні сторони вважають підставами звільнення від відповідальності. Наприклад, часто у якості форс-мажорних обставин поряд зі стихійними лихами, називаються екстремальні погодні умови. Коли у форс-мажорному застереженні вказується, що перераховані в ньому обставини є обставинами непереборної сили, навряд чи можливим є звільнення від відповідальності через екстремальні погодні умови, оскільки судова практика зазвичай не визнає їх непереборною силою.

Слід також зазначити, що коло обставин, що включаються до подібних переліків, у договорах є стандартним і часто складається з вказівки на такі обставини, які практично неймовірні, наприклад, землетрус в Україні, або, якщо виникнення їх є ймовірним, але зрозуміло, що вони не вплинуть на виконання даного договору.

**Висновок.** Зі сказаного випливає, що включення у зовнішньоекономічний договір форс-мажорного застереження має сенс лише тоді, коли сторони бажають встановити інші підстави звільнення від відповідальності у порівнянні із закріпленими у законодавстві України.

## ЛІТЕРАТУРА:

1. Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров. Комментарий / Под ред. В.И. Кулешова. – М., 1994.
2. Інкотермс Офіційні правила тлумачення торговельних термінів Міжнародної торгової палати (редакція 2000 року): правила Міжнародної торговельної палати від 01.01.2000 // Урядовий кур'єр. – 2002. – № 68.
3. Кондратьева Е.М. форс-мажорная оговорка во внешнеторговом контракте / Е.М. Кондратьева // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. – 2012. – № 6 (1). – С. 238–244.
4. Мілаш В.С. Правові особливості захисного застереження як умови зовнішньоекономічного договору: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / В.С. Мілаш; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2003. – 19 с.
5. Назыков А.Л. «Оговорка о неизменности обстоятельств» и ее рецепция в российском гражданском праве (CLAUSULA REBUS SIC STANTIBUS): автореф. дис...канд. юрид. наук: 12.00.03 / А.Л. Назыков. – Ростов-на-Дону, 2007. – 27 с.
6. Білоус О.С. Уніфікація і порівняльний аналіз договірної права в рамках Принципів УНІДРУА: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / О.С. Білоус. – К., 2015. – 21с.
7. Зайцева В.М. Понятие непреодолимой силы в общей теории права и в международном праве: Сравнительный аспект // Российская юстиция. – 2012. – № 3. – с. 23.



8. Кондратьева Е.М. Форс-мажорная оговорка во внешнеэкономическом контракте // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. – 2012. – № 6 (1). – С. 238–244.
9. Кокот К. Форс-мажорные застережения у внешнеэкономическом контракте: проблемы формулирования // Юридический журнал. – 2003. – № 11. – С. 71–74.
10. Шаталова Т. Звільнення від відповідальності сторони внешнеэкономического договора (контракта) // Юридический журнал. – 2004. – № 2. – С. 114–120.
11. Про внешнеэкономическую деятельность: Закон Украины від 16 квітня 1991 р. № 959-ХІІ // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР). – 1991. – № 29. – ст. 377.
12. Рамзайцев Д. Ф. Договор купли-продажи во внешней торговле СССР. – М., 1961. – С. 37.
13. Бублик В. Договор международной купли-продажи товаров. Как избежать ошибок при его оформлении и исполнении // Хозяйство и право. – 1999. – № 2. – С. 82–90.
14. Про типові платіжні умови внешнеэкономических договоров (контрактів) і типові форми захисних застережень до внешнеэкономических договоров (контрактів), які передбачають розрахунки в іноземній валюті: Постанова КМУ від 21 червня 1995 р. № 444. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/444-95-%D0%BF>
15. Зименкова О.Н. Применение положений Венской конвенции об освобождении от ответственности за неисполнение обязательств сторонами договора в практике МКАС при ТПП РФ // Международный коммерческий арбитраж. – № 3. – 2006. – С. 77.
16. Розенберг М.Г. Контракт международной купли-продажи: Комментарий к правовому регулированию и практике разрешения споров. [Изд. 4, исправ. и допол.] / М.Г. Розенберг. – М.: Статут, 2004. – 352 с.
17. Экономические санкции и ответные меры РФ как форс-мажор: Позиции судов. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://regforum.ru/posts/2206\\_ekonomicheskie\\_sankcii\\_i\\_otvetnye\\_mery\\_rf\\_kak\\_for\\_mazhor\\_pozicii\\_sudov/](http://regforum.ru/posts/2206_ekonomicheskie_sankcii_i_otvetnye_mery_rf_kak_for_mazhor_pozicii_sudov/)
18. Про створення вільної економічної зони «Крим» та про особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України: Закон України від 12.08.2014р. № 1636-VII // Офіційний вісник України. – 2014. – № 78. – С. 7. – ст. 2222.
19. Рішення Шевченківський районний суд м. Києва від 01 липня 2015 року у справі № 761/10989/15-ц. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46680899>
20. Рішення Господарського суду Харківської області від 10.03.2015 р. у справі № 922/6007/14. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43097370>

**Мельник Ольга Олегівна**

#### **УМОВА ПРО ФОРС-МАЖОР (НЕПЕРЕБОРНУ СИЛУ) У ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОМУ КОНТРАКТІ**

У статті досліджуються правові відносини, що виникають у зв'язку із імплементацією норм міжнародних правових актів щодо форс-мажорних застережень. Аналізуються умови про форс-мажор (непереборну силу) у зовнішньоекономічних контрактах, а також визначаються перспективи вдосконалення цивільного законодавства України щодо підстав звільнення від договірної відповідальності.

**Ключові слова:** форс-мажор, непереборна сила, зміст форс-мажорного застереження, наслідки форс-мажору.

**Мельник Ольга Олеговна**

#### **УСЛОВИЕ О ФОРС-МАЖОР (НЕПРЕОДОЛИМОЙ СИЛЕ) ВО ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКОМ КОНТРАКТЕ**

В статье исследуются правовые отношения, возникающие в связи с имплементацией норм международных правовых актов о форс-мажорных оговорках. Анализируются условия о форс-мажор (непреодолимой силе) во внешнеэкономических контрактах, а также определяются перспективы совершенствования гражданского законодательства Украины относительно оснований освобождения от договорной ответственности.

**Ключевые слова:** форс-мажор, непреодолимая сила, содержание форс-мажорного оговорки, последствия форс-мажора.

**Melnik Olga Olegivna**

#### **PROVISIONS OF FORCE MAJEURE IN THE FOREIGN TRADE CONTRACT**

The article examines the legal relations arising in connection with the implementation of international legal acts about force majeure. The provisions of force majeure in the foreign trade contracts are analyzed. Perspectives of improvement of civil legislation of Ukraine concerning the release of contractual liability are determined.

**Keywords:** force majeure, the content of a force majeure clause, the consequences of force majeure.